

N. 00867/2012 REG.PROV.COLL.
N. 00638/2012 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 638 del 2012, proposto da:

...rappresentata e difesa dall'avv. Anna Francesca **Fazio**, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Alessandro Lindiri in Cagliari, via Maddalena n. 40;

contro

il Ministero della Difesa, in persona del Ministro pro tempore, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, domiciliata in Cagliari, via Dante n. 23;

per l'annullamento

- della determinazione dello Stato Maggiore dell'Esercito, con cui è stata rigettata la domanda di assegnazione temporanea presentata dalla ricorrente, comunicata con nota n. 9108/SU.NAZ./5.3.5.3. del 12 luglio 2012.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero della Difesa;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 17 ottobre 2012 il dott. Giorgio Manca e uditi l'avv. Anna Francesca **Fazio** per la ricorrente e l'avv.to dello Stato Anna Maria Bonomo per le Amministrazioni resistenti;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. - La ricorrente, caporal maggiore dell'Esercito in servizio effettivo presso il 151° Reggimento Sassari, con sede a Cagliari, ha chiesto di essere temporaneamente trasferita a sede di servizio vicina al nucleo familiare, in quanto madre di una figlia minore di tre anni. In particolare con l'istanza del 21 marzo 2012, chiedeva di essere assegnata in una sede di servizio ubicata nella stessa provincia nel quale l'altro coniuge esercita la propria attività lavorativa (attualmente Macomer).

La richiesta è stata respinta, con nota in data 12 luglio 2012 (in epigrafe), in quanto - alla luce della pronuncia del Consiglio di Stato 21 ottobre 2005, n. 7472 - *"le previsioni delle leggi invocate in istanza ... non sono applicabili al personale militare ..."*.

2. - Con il ricorso, avviato alla notifica il 20 settembre 2012 e depositato il successivo 25 settembre, la S.ra chiede l'annullamento del provvedimento di diniego sopra citato, denunciando la violazione dell'art. 42 *bis* del d.lgs. 26 marzo 2001, n. 151; dell'art. 1493 del codice ordinamento militare di cui al d.lgs 15 marzo 2012, n. 66; delle direttive approvate nel 2007 e nel 2008 dallo Stato Maggiore Esercito.

3. - Si è costituito il Ministero della Difesa, chiedendo che il ricorso sia respinto.

4. - Alla camera di consiglio del 17 ottobre 2012, previo avviso alle parti costituite in ordine alla possibile definizione del giudizio con sentenza in forma semplificata, ai sensi dell'art. 60 del codice del processo amministrativo, la causa è stata trattenuta in decisione.

5. - Il ricorso è fondato.

Secondo l'art. 1493 del Codice dell'ordinamento militare, approvato con decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66, *"al personale militare femminile e maschile si applica, tenendo conto del particolare stato rivestito, la normativa vigente per il personale delle pubbliche amministrazioni in materia di maternità e paternità, nonché le disposizioni dettate dai provvedimenti di concertazione"*. Il rinvio alle norme generali che tutelano la maternità nell'ambito dei rapporti di lavoro con le amministrazioni pubbliche, comporta come conseguenza l'applicazione, anche al personale militare, dell'art. 42 *bis* del d.lgs. n. 151/2001 (testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e della

paternità), ai sensi del quale il *«genitore con figli minori fino a tre anni di età dipendente di amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, può essere assegnato, a richiesta, anche in modo frazionato e per un periodo complessivamente non superiore a tre anni, ad una sede di servizio ubicata nella stessa provincia o regione nella quale l'altro genitore esercita la propria attività lavorativa, subordinatamente alla sussistenza di un posto vacante e disponibile di corrispondente posizione retributiva e previo assenso delle amministrazioni di provenienza e destinazione. L'eventuale dissenso deve essere motivato. L'assenso o il dissenso devono essere comunicati all'interessato entro trenta giorni dalla domanda»*.

Appare del tutto evidente, pertanto, come la motivazione (sopra riportata) del diniego espresso dal Ministero non sia conforme al quadro normativo sopra delineato; e sia quindi illegittima (nello stesso senso si veda anche T.A.R. Emilia Romagna, Bologna, sez. I, 2 aprile 2012, n. 238).

L'atto di diniego deve conseguentemente essere annullato.

L'amministrazione, conseguentemente, nel riesaminare l'istanza di assegnazione temporanea, sulla base della accertata circostanza che la ricorrente è madre di una figlia in età non superiore a tre anni, dovrà necessariamente disporre l'assegnazione presso la sede richiesta (come in altre occasioni è stato disposto: cfr. le precedenti assegnazioni, versate in atti; da ultimo quella al 5° Reggimento Genio Guastatori di Macomer, scaduta il 10 settembre 2012), salvo che non ricorrano le specifiche circostanze di cui all'art. 42 bis cit. .

6. - Il ricorso, in conclusione, deve essere accolto. Rimangono assorbite le ulteriori censure proposte.

7. - La disciplina delle spese segue la soccombenza, nei termini di cui al dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna, Sezione Prima, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla la determinazione dello Stato Maggiore dell'Esercito, con cui è stata rigettata la domanda di assegnazione temporanea presentata dalla ricorrente, di cui alla nota n. 9108/SU.NAZ./5.3.5.3. del 12 luglio 2012.

Condanna il Ministero della Difesa al pagamento delle spese giudiziali a favore della ricorrente, liquidate in euro 3.000,00 (tremila).

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Cagliari nella camera di consiglio del giorno 17 ottobre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Aldo Ravalli, Presidente

Marco Lensi, Consigliere

Giorgio Manca, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 19/10/2012

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)